



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.313.813 - RS (2012/0050840-3)

RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3a. REGIÃO)
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF
RECORRIDO : ANACLETO VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : REJANE MARIA ÁVILA DE SOUZA E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - ART. 174 DO DECRETO 3.048/99 - NORMA INFRALEGAL - ART. 41-A DA LEI 8.213/91 - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - ART. 74, II, DA LEI 8.213/91 - BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE - JUROS DE MORA - DATA DA CITAÇÃO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento.

3. Inviável recurso especial fundado em violação à norma infralegal. Precedentes.

4. Se o quadro fático delineado no aresto recorrido permite inferir que o suporte fático do benefício foi demonstrado na ação judicial, os juros de mora são devidos a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Castro Meira.

Brasília-DF, 13 de novembro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRA DIVA MALERBI
(DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3A. REGIÃO)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.313.813 - RS (2012/0050840-3)

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF
RECORRIDO : ANACLETO VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : REJANE MARIA ÁVILA DE SOUZA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

EXMA. SRA. MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TRF DA 3a. REGIÃO): Cuida-se de recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS.

1. Na vigência da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão de benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do instituidor e a dependência dos beneficiários que, se preenchidos, ensejam o seu deferimento. 2. Comprovado que a falecida, na data do óbito, convivia em união estável com o autor, é de ser mantida a sentença para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo. 3. É corolário da condição de parte hipossuficiente que a Autarquia Previdenciária, quando da apreciação de pedido concessório, informe ao pretendente ao amparo a respeito de seus direitos, havendo, inclusive, previsão legal nesse sentido (art. 88 da Lei 8.213/91). Marco inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. 4. Até 30.06.2009, a atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos índices oficiais, e jurisprudencialmente aceitos, quais sejam: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03/86 a 01/89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei nº 9.711/98, combinado com o art. 20, §§5º e 6º, da Lei nº 8.880/94) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei nº 10.741/03, combinado com a Lei nº 11.430/06, precedida da MP nº 316, de 11.08.2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei nº 8.213/91, e REsp. nº 1.103.122/PR). Nesses períodos, os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei nº 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte. A contar de 01.07.2009, data em que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29.06.2009, publicada em 30.06.2009, que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Omissão da sentença suprida de ofício. 5. O INSS está isento do pagamento de custas processuais quando demandado na Justiça Estadual do Rio Grande do Sul, a teor da Lei Estadual nº 13.471/10, publicada em 24.06.2010, que deu nova redação ao art. 11 da Lei Estadual nº 8.121/85. Sentença reformada, de ofício, para isentar o INSS do pagamento de tal verba.

(fls. 158/159)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No recurso especial defende-se a violação dos arts. 535 do CPC; 35, 37, 41-A da Lei 8.213/91 e art. 174 e parágrafo único do Decreto 3.048/99, aduzindo, em síntese, que:

a) a Turma julgadora omitiu-se na apreciação da incidência dos arts. 35, 37, 41-A da Lei 8.213/91 e art. 174, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, que obstam a fixação do termo inicial do benefício de pensão por morte na data do requerimento administrativo;

b) embora a relação de união estável tenha sido comprovada nos autos desta ação ordinária, o acórdão recorrido fixou a DER do benefício na data do requerimento administrativo da pensão por morte, em 13/11/2002, indeferido pela Autarquia Previdenciária em face da ausência de documentação comprobatória da relação afetiva; e

c) a legislação previdenciária não prevê hipótese de pagamento retroativo de benefício; pelo contrário, estabelece que o benefício será pago em até 45 dias contados da data em que concluídas as diligências a cargo do segurado, o que só ocorreu por ocasião do pedido formulado na via judicial.

Ao final, postulou a anulação do aresto recorrido ou sua reforma com a fixação da data da renda mensal do benefício na data do ajuizamento da ação. (fls. 181/186)

Sem contrarrazões (f. 188), o recurso especial foi admitido na origem (fls. 189/190).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.313.813 - RS (2012/0050840-3)

RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TRF DA 3a. REGIÃO)
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF
RECORRIDO : ANACLETO VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : REJANE MARIA ÁVILA DE SOUZA E OUTRO(S)

VOTO

EXMA. SRA. MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TRF DA 3a. REGIÃO) (RELATORA): Inicialmente observo que a Turma julgadora julgou a questão jurídica de forma suficiente, abordando o tema da data da concessão do benefício de pensão por morte. Com efeito, assim discorreu o TRF da 4ª Região:

"(...)

No que concerne ao comando inserto no art. 174 do Decreto 3.048/99, como se vê da sua transcrição, não há qualquer determinação quanto à necessidade de apresentação de toda a documentação na data do requerimento:

Art. 174. O primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado em até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão.

Parágrafo único. O prazo fixado no caput fica prejudicado nos casos de justificação administrativa ou outras providências a cargo do segurado, que demandem a sua dilatação, iniciando-se essa contagem a partir da data da conclusão das mesmas"

Cumprе ressaltar que, mesmo que a prova tenha sido complementada posteriormente, o direito já estava incorporado ao patrimônio jurídico do postulante.

Tanto é assim que não são raras as vezes em que o próprio INSS solicita a complementação de algum documento, a qual se dá no curso do processo administrativo, sem que isso implique alteração da DER e da DIB.

Por outro lado, tanto o artigo 174 quanto seu parágrafo único estabelecem que o primeiro pagamento será efetuado em até 45 dias após a apresentação da documentação, podendo ser dilatado, mas não fazem qualquer referência à alteração da DIB. O pagamento do benefício e alteração da DIB são conceitos distintos e, por certo, o Decreto, até mesmo porque nem poderia ter tal alcance, não visou alterar a determinação competente do art. 49, II, da Lei de Benefícios." (fls. 171/172)

Assim, afasto a tese de violação ao art. 535 do CPC.

Por outro lado, o art. 41-A da Lei 8.213/91 não foi prequestionado na origem, a despeito da oposição de embargos de declaração.

Com efeito, assim dispõem os arts. 35, 37 e 41-A da Lei 8.213/91:

Art. 35. Ao segurado empregado e ao trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo esta renda ser recalculada, quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição.

Art. 37. A renda mensal inicial, recalculada de acordo com o disposto nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

arts. 35 e 36, deve ser reajustada como a dos benefícios correspondentes com igual data de início e substituirá, a partir da data do requerimento de revisão do valor do benefício, a renda mensal que prevalecia até então.

Art. 41-A. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Como se vê o art. 41-A da Lei de Benefícios versa sobre temática dissociada da que é presentemente enfrentada no recurso especial.

Incabível, outrossim, o recurso especial que tem por fundamento violação a preceito da legislação infralegal. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COOPERATIVAS MÉDICAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC Nº 84/96, ARTIGO 1º, INCISO II. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. DECRETO REGULAMENTADOR NÃO CONSUBSTANCIA LEI FEDERAL.

1. As Cooperativas são equiparadas à empresa para fins de aplicação da legislação do custeio da previdência social (artigo 12, parágrafo único, do Decreto nº 3.048, de 06/06/99 - Regulamento da Previdência Social).

(...)

6. O decreto regulamentador não se caracteriza como lei federal, na dicção do art. 105, III, "a", da CF/88, apta a desafiar o recurso especial. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 966.718/MS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 02.12.2008, DJe 17.12.2008; REsp 873.037/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 03.11.2008; REsp 873.655/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 15.09.2008; REsp 778.338/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.02.2007, DJ 12.03.2007; REsp 861.045/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26.09.2006, DJ 19.10.2006; REsp 803.290/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 03.08.2006, DJ 17.08.2006; e REsp 529.644/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.08.2005, DJ 29.08.2005).

7. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 1053925/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO TRANSPORTADOR AUTÔNOMO. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO POR MEIO DE DECRETO. INCONSTITUCIONALIDADE POR DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 150, I, DA CF/1988). FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. DECRETO. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. Ao compor a lide, o Tribunal de origem invocou expressamente o art. 150, I, da CF/1988 para concluir que o princípio da legalidade impede que a base de cálculo da contribuição previdenciária do transportador autônomo seja ampliada por meio de Decreto.

2. O Recurso Especial é instrumento inadequado para questionar acórdão cuja fundamentação tenha natureza constitucional.

3. Ademais, o órgão colegiado valorou apenas as normas do Decreto que regulamentou a Lei 8.212/1991, as quais, consoante precedentes do STJ, não se enquadram no conceito de lei federal.

4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1328290/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 11/09/2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, com relação às supostas violações aos arts. 35 e 37 da Lei 8.213/91 tenho que assiste parcial razão ao INSS. A regra é que a data inicial do benefício previdenciário é a data de entrada do requerimento de benefício - DER ou a data do ajuizamento da ação quando feita pela via judicial.

Entretanto, a questão ora versada diz respeito à situação da ausência de documentação hábil para a concessão do benefício e quais os efeitos da omissão da parte na fixação da DIB - data de início de benefício.

No caso, porque esquadrinhado o suporte fático necessário à análise da matéria nesta corte, possível o conhecimento do recurso especial.

Assim se pronunciou o TRF da 4ª Região quanto à matéria fática:

A fim de comprovar a união estável, a demandante juntou aos autos os documentos de fls. 17/19 e 79/84, estes últimos cópia de processo cível movido pelo autor e pelos filhos da autora contra o responsável pelo acidente de trânsito que a vitimou, no qual foi reconhecida a existência de união estável entre o ora autor e Malvina Isidoro da Silva.

Em audiência realizada em 06.11.2007 foram inquiridas 03 testemunhas que afirmaram que Malvina e Anacleto viviam como marido e mulher há mais de 20 anos, mantendo tal condição na época do óbito (f. 173)

De onde se extrai que a própria relação afetiva não fora comprovada na instância administrativa, o que retira a responsabilidade da mora da Previdência Social, nada obstante o cabimento do pagamento das parcelas atrasadas porque declaratório o reconhecimento da qualidade de dependente e retroativo à data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74, II, da Lei 8.213/91.

Assim, por não ser imputável ao INSS a mora na concessão do benefício, tendo em vista que não foi comprovada a relação de união estável no requerimento administrativo, devem ser expelidos da conta os juros de mora anteriores à citação da autarquia previdenciária, mantendo-se no mais o quanto decidido nas instâncias ordinárias.

Ante o exposto, conheço em parte do recurso especial e, nesta parte, dou parcial provimento ao recurso do INSS para tão-somente afastar os juros de mora anteriores à citação da autarquia previdenciária.

Sucumbência mantida nos moldes fixados pelas decisões anteriores.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0050840-3

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.313.813 / RS

Números Origem: 00053946320104049999 13910700006252

PAUTA: 13/11/2012

JULGADO: 13/11/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3a. REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF
RECORRIDO : ANACLETO VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : REJANE MARIA ÁVILA DE SOUZA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - Benefícios em Espécie - Pensão por Morte (Art. 74/9)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Castro Meira.